

DIRITTO E IMPRESA

Il Consiglio di stato sulla possibilità di accedere agli appalti per le aziende in accordo preventivo

Il concordato non esclude la ditta dalle gare

di **Andrea Mascolini**



In un appalto pubblico una impresa può partecipare alla gara anche se ha formulato domanda di ammissione a concordato preventivo con continuità aziendale, a condizione che produca la documentazione di conformità del piano e che un'altra impresa le fornisca i requisiti e assicuri le risorse per eseguire l'appalto. È quanto afferma il Consiglio di Stato, con la pronuncia della quinta sezione del 27 dicembre 2013 n. 6272, relativa ad una gara di appalto in cui l'aggiudicazione era avvenuta a favore di una ditta che aveva chiesto l'attivazione della procedura di concordato preventivo il giorno successivo alla presentazione dell'offerta.

In primo grado il tar Friuli-Venezia Giulia aveva rigettato il ricorso del secondo classificato e il Consiglio di stato conferma la pronuncia di primo grado. La questione da risolvere riguardava quindi la legittimità della partecipazione alla gara della ditta aggiudicataria che aveva presentato domanda per l'ammissione alla procedura di concordato preventivo con continuità aziendale dopo la scadenza del termine per la presentazione dell'offerta. Ciò avrebbe determinato il mancato rispetto del possesso del requisito avente ad oggetto l'assenza di procedure concorsuali in capo all'impresa aggiudicataria e, quindi, la necessità di escluderla dalla gara. Il Consiglio di stato ritiene invece legittima l'ammissione alla gara e l'aggiudicazione dal momento che, in base al codice dei contratti pubblici, l'esclusione scatta soltanto per i soggetti che «si trovano in stato di fallimento, di liquidazione coatta, di concordato preventivo, salvo il caso di cui all'art. 186-bis del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, o nei cui riguardi sia in corso un procedimento per la dichiarazione di una di tali situazioni». L'impresa non era «in stato» di concordato preventivo al momento della presentazione dell'offerta e quindi era in situazione regolare. In realtà l'eccezione del ricorrente verteva soprattutto su un altro elemento: la ditta poteva essere ritenuta «salva» dall'esclusione soltanto laddove il concordato con continuità aziendale fosse ammesso, mentre nella fase antecedente che va dalla proposizione del ricorso per l'ammissione al concordato preventivo alla dichiarazione di ammissione, l'impresa non avrebbe potuto legittimamente partecipare alla gara. Ma anche in questo caso il Consiglio di stato dà torto al ricorrente, questa volta partendo dalla finalità dell'istituto disciplinato dalla legge fallimentare che viene incontro alla ditta che, nel dare atto della propria crisi aziendale, cerca di evitare il fallimento per portare avanti i contratti in corso e superare il periodo di crisi. La legge in particolare prevede che i contratti in corso non si risolvono se viene aperta la procedura di concordato ma a condizione che venga attestata la conformità alla legge del piano presentato dall'azienda e la ragionevole capacità di adempimento dell'impresa.

Per i giudici, quindi, è sufficiente che l'impresa presenti in gara la relazione di un professionista abilitato che attesti la conformità al piano e la ragionevole capacità di adempimento del contratto e una dichiarazione di un'altra impresa che metta a disposizione i requisiti e le risorse per svolgere l'appalto. Diversamente, impedire all'impresa di partecipare alle gare per affidamento dei pubblici contratti nelle more tra il deposito della domanda e l'ammissione al concordato (periodo che potrebbe protrarsi anche per un semestre) configgerebbe con la ratio della legge, che vuole consentire all'impresa (anche) di acquisire contratti per superare la crisi.